



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000290921

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1010999-49.2016.8.26.0223, da Comarca de Guarujá, em que são apelantes FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e ESTADO DE SÃO PAULO e Recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é apelado CELIO MACIEL (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **opero a retratação do acórdão para dar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente) E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARIA OLÍVIA ALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 39.047

Apelação/ Remessa Necessária nº 1010999-49.2016.8.26.0223

Apelante: Estado de São Paulo

Apelado: Célio Maciel

Comarca: Vara da Fazenda Pública de Guarujá

Juiz: Dr. Cândido Alexandre Munhóz Pérez

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. ICMS SOBRE TARIFAS DE ENERGIA ELÉTRICA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DO ACÓRDÃO PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.

I. Caso em Exame

1. Inclusão das Tarifas de Uso do Sistema de Transmissão (TUST) e de Distribuição (TUSD) na base de cálculo do ICMS.

II. Questão em Discussão

2. Remessa para eventual adequação da fundamentação e/ou manutenção da decisão, nos termos do art. 1.030, II, do CPC/15, em razão do julgamento do mérito do REsp nº 1.163.020 (Tema nº 986).

III. Razões de Decidir

3. O STJ firmou a tese de que as tarifas TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS, conforme art. 13, § 1º, II, 'a', da LC 87/1996.

4. Necessidade de observância da modulação dos efeitos. Primeira Seção que fixou que, até o dia 27 de março de 2017, estão mantidos os efeitos de decisões liminares que tenham beneficiado os consumidores de energia, que deverão passar a incluir as tarifas na base de cálculo do ICMS a partir da data da publicação do acórdão do Tema Repetitivo 986. Tutela provisória concedida antes do referido marco.

Dispositivo e Tese

5. Recurso de apelação e reexame necessário providos, com observação.

Tese de julgamento: 1. As tarifas TUST e TUSD integram a base de cálculo do ICMS, observada a modulação dos efeitos promovida pelo Tema 986-STJ.

Legislação Citada:
LC 87/1996, art. 13, § 1º, II, 'a'.
CPC, art. 1.030, II.

Jurisprudência Citada:
STJ, REsp nº 1.163.020, Tema nº 986.

Adotado o relatório de fls. 130/131, acrescenta-se que, por meio do v. Acórdão de fls. 134/140, de minha Relatoria, Segundo Juiz o E. Des. Evaristo dos Santos e Terceiro Juiz o E. Des. Leme de Campos, por maioria de votos, foi negado provimento ao recurso interposto pelo *Estado de São Paulo* em face de *Célio Maciel*, com solução extensiva ao reexame necessário.

O Estado apresentou, então, recursos especial e extraordinário (fls. 173/197 e 199/215), que foram respondidos (fls. 218/249 e 251/283).

Por fim, em virtude do julgamento do mérito do REsp nº 1.163.020 (Tema nº 986-STJ), o Excelentíssimo Presidente da Seção de Direito Público determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para eventual adequação da fundamentação e/ou manutenção da decisão, nos termos do art. 1.030, II, do CPC (fls. 289/291).

Foi dada oportunidade às partes de se manifestarem sobre o retorno dos autos para juízo de conformidade (fls. 297).

É o relatório.

Devolvidos os autos a esta Colenda Câmara em cumprimento ao disposto no artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil, verifico que é o caso de adequação do julgado.

A parte autora afirma que é consumidora de energia elétrica e que a base de cálculo do ICMS, incidente sobre a circulação da energia, tem sido

composta indevidamente de Tarifas de Uso do Sistema de Transmissão ou Distribuição (TUST e TUSD) e alega que suporta mensalmente essa cobrança indevida, razão pela qual requer a declaração de inexigibilidade da incidência do ICMS sobre tais tarifas, cobradas na fatura de consumo de energia elétrica, e a repetição daquilo que já foi pago a maior.

Diante da celeuma apresentada, o Col. STJ admitiu a afetação da seguinte questão controvertida: *"inclusão da Tarifa de Uso do Sistema Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS"* (tema repetitivo 986).

E em 13/03/2024, foi aprovada, por unanimidade, a seguinte tese jurídica: *"a tarifa de uso do sistema de transmissão (TUST) e/ou a tarifa de uso de distribuição (TUSD), quando lançada na fatura de energia elétrica, como encargo a ser suportado diretamente pelo consumidor final (seja ele livre ou cativo), integra, para os fins do art. 13, § 1º, II, 'a', da LC 87/1996, a base de cálculo do ICMS."*

Houve, ainda, a modulação dos efeitos da decisão, a fim de fixar que: *"até o dia 27 de março de 2017 – data de publicação do acórdão do julgamento na Primeira Turma –, estão mantidos os efeitos de decisões liminares que tenham beneficiado os consumidores de energia, para que, independentemente de depósito judicial, eles recolham o ICMS sem a inclusão da TUSD e da TUST na base de cálculo. Mesmo nesses casos, esses contribuintes deverão passar a incluir as tarifas na base de cálculo do ICMS a partir da data da publicação do acórdão do Tema Repetitivo 986. A modulação de efeitos não beneficia contribuintes nas seguintes condições: a) sem ajuizamento de demanda judicial; b) com ajuizamento de demanda judicial, mas na qual inexistia tutela de urgência ou de evidência (ou cuja tutela anteriormente concedida não mais se encontre vigente, por ter sido cassada ou reformada); e c) com ajuizamento de demanda judicial, na qual a tutela de urgência ou evidência tenha sido condicionada à realização de depósito judicial."*

Desse modo, o julgamento está em desacordo com o

entendimento firmado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve-se operar o juízo de retratação para julgar improcedente o pedido.

No entanto, diante da modulação dos efeitos, e considerando que no presente caso houve a concessão da tutela antecipada em 16/11/2016 (fls. 31/33), ou seja antes do marco definido no tema repetitivo (27/03/2017), deve ser observada a inexigibilidade do ICMS sobre as tarifas TUST e TUSD no período entre a concessão da tutela nos presentes autos e a data da publicação do acórdão do Tema Repetitivo 986.

Diante da inversão do julgamento, fica a parte autora condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade de justiça.

Ante o exposto, pelo meu voto, aceito a conclusão dos autos com base no artigo 1.030, II, do Código de Processo Civil e ***opero a retratação do acórdão para dar provimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário, com observação.***

MARIA OLÍVIA ALVES
Relatora